فسخ العقد
والشرط الفاسخ الصريح
وموجبات عدم أعماله

برغم تحققه (م١٥٧ مدنى، م ١٥٨ مدنى)

والفسخ القانونى لاستحالة تنفيذ الالتزام بسبب أجنبى (م١٥٩مدنى)

١- تعريفه ٢-شروطه ٣-أحواله

٤- ما يرد عليه وما لا يرد عليه

٥- أحوال عدم الحكم به برغم تحققه

فى ضوء أحكام النقض



السيد عبد الوهاب عرفه

المحامى لدى محكمة النقض

الناشر

دار المجد للنشر والتوزيع

ت/ ٠١٢٢٨٧٠٥٦٦

فسـخ العقـد
والشرط الفاسخ الصريح
وموجبـات عدم إعماله

برغم تحققه (م ١٥٧ مدني، م ١٥٨ مدني)

والفسخ القانوني لاستحالة تنفيذ الالتزام بسبب أجنبي (م ١٥٩ مدني)

١ـ تعريفه ٢ـ شروطه ٣ـ أحواله

٤ـ ما يرد عليه وما لا يرد عليه:

٥ـ أحوال عدم الحكم به برغم تحققه:

في ضوء أحكام النقض

السيد عبد الوهاب عرفه

المحامي لدى محكمة النقض

الناشر

دار المجد للنشر والتوزيع

ت / ٠١٢٢٨٧٠٥٦٦

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوْفُواْ بِٱلْعُقُودِ﴾

صَدَقَ ٱللَّهُ ٱلْعَظِيمِ

النصوص القانونية التي تحكم الموضوع:ـ

مادة ١٥٧ (أ) مدني:ـ

في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد (إعذار المدين) أن يطالب بتنفيذ العقد أو بفسخه مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتضى.

(ب) ويجوز للقاضي أن يمنح المدين نظرة الميسرة إذا اقتضت الظروف ذلك، كما يجوز له أن يرفض الفسخ إذا كان ما لم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى الالتزام في جملته.

مادة ١٥٨ مدني:

يجوز الاتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكمة قضائي عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه، وهذا الاتفاق لا يعفي من الإعذار إلا إذا اتفق المتعاقدان صراحة على الإعفاء منه.

مادة ١٥٩ مدني:

في العقود الملزمة للجانبين إذا انقضى التزام بسبب

استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات المقابلة له وينفسخ العقد من تلقاء نفسه.

مادة ١٦٠ مدني:

إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد، فإذا استحال ذلك جاز الحكم بالتعويض.

حالات طلب الفسخ :-

(١) بحكم من (القضاء) جزاء الإخلال بالالتزامات الناشئة عن العقد.

(٢) اتفاقي: فيتفق العاقدان مقدماً على اعتبار العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه عند إخلال أحدهما بالتزامه.

على أن يسبقه (إعذار المدين) ما لم يتفق على الإعفاء منه، وكذلك الاتفاق على الفسخ في حال تحقق واقعة معينة ولو لم يخل الطرف الآخر بالتزامه.

(طعن ١٠٤٠/٤٧ ق جلسة ١٩٨٠/٢/٤)

وهناك (خيار) مسموح به للدائن والمدين والقاضي بين الفسخ والتنفيذ فللدائن إذا رفع دعوى الفسخ أن يعدل – قبل حجز الدعوى للحكم – إلى طلب التنفيذ العيني أو بمقابل، كما له إذا رفع دعوى بطلب التنفيذ أن يعدل إلى طلب الفسخ.

(طعن مدني ٢٤٩/٢٠ ق جلسة ١٩٥٢/١٢/٢٥)

وللمدين قبل الحكم بالفسخ تنفيذ التزامه فيتجنب الحكم بالفسخ، ولا يبقى أمام القاضي إلا الحكم بالتعويض إذا كان له محل – وللقاضي بما له من سلطة تقديرية إزاء طلب الفسخ منح المدين (أجلاً للوفاء) كما له رفض طلب الفسخ إذا كان الباقي من الثمن قليل الأهمية بالنسبة للالتزام في جملته.

(طعن ٥٤/٤٥٨ ق جلسة ١٩٨٧/٦/٩)

وإذا أعطى القاضي المدين أجلاً لتنفيذ الالتزام ولم ينفذه لا يعطيه أجلاً آخر وإنما يعتبر العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه بانقضاء الأجل ولو أغفل القاضي النص على ذلك في حكمه.

(طعن مدني جلسة ١٩٨٢/٣/٢٣)

الفسخ (م ١٥٧ مدني)

تعريفه: هو حل الرابطة العقدية جزاء إخلال أحد طرفي العقد في العقود الملزمة للجانبين بأحد التزاماته الناشئة على العقد بشروط ثلاثة هي:-

١) أن يكون عدم التنفيذ راجع إلى **فعل وخطأ المدين** الذي لم ينفذ التزامه **وبشرط:-** إعذار طالب الفسخ للمتعاقد الآخر (م ١٥٧ مدني) لإثبات تقصير المدين حتى يستطيع طلب التعويض بموجبه.

٢) أن يكون **طالب الفسخ قد أوفى هو بالتزامه أولاً** وألا يكون هناك تقصير من جانب طالب الفسخ في تنفيذ التزامه وهذا الجزاء قد يكون تأخير في تنفيذ الاتفاق أو الامتناع عن تنفيذ الاتفاق.

(طعن ٣٥/٤٨ ق جلسة ١٩٦٩/٤/٨)

(طعن ٤١/٦ ق جلسة ١٩٧٥/٤/٢٨)

٣) أن يكون العقد المطلوب فسخه (ملزم للطرفين)، وهو (مفترض) في (العقود التبادلية).وأن يكون العقد المطلوب فسخه قائم لم تنته مدته وأن يكون عقد جدي صحيح، وأن يتمسك صاحب الشأن بإعمال شرط الفسخ بالطلب الصريح الجازم.

(طعن ٥١/١٢٠٨ ق جلسة ١٩٨٥/٤/١٠)

وأسباب الفسخ وفقاً للقواعد العامة ثلاثة: ـ

١) تحقق الشرط الفاسخ.
٢) استحالة تنفيذ الالتزام لسبب أجنبي.
٣) تخلف المدين عن تنفيذ التزامه.

ويترتب عليه أن تحقق: ـ

١- انحلال العقد بأثر رجعي فيعود الطرفان إلى الحالة التي كان عليها قبل العقد.

ففي البيع مثلاً: يسترد المشتري الثمن ويسترد البائع المبيع، والأثر الرجعي قاصر على **العقود الفورية** (كالبيع)، أما عقود المدة (كالإيجار والشركة والتأمين) فليس لها أثر رجعي، فينسحب الفسخ إلى المستقبل فقط وذلك لانقضاء الزمن لكون الزمن عنصر في العقد ومقصودًا لذاته باعتباره أحد عناصر المحل.

(طعن ٤٦/٥٠٩ ق جلسة ١٩٧٩/٢/٢٧)

والتنازل فسخ لعقد الإيجار بالنسبة للمستقبل، والفسخ فيه إلغاء للعقد ولا يعد العقد مفسوخاً قضائياً إلا من وقت صدور حكم نهائي بالفسخ.

٢- إذا وجد (شرط جزائي) بالعقد وهو (التزام تابع) للالتزام الأصلي – فبفسخ الالتزام الأصلي يسقط معه الالتزام التابع وهو الشرط الجزائي – ويتولى القاضي تقدير التعويض، فله سلطة تقديرية في ذلك.

(طعن ٥٢/٢٤١٨ ق جلسة ١٩٨٦/٥/٦)
(طعن ٤٤/٦٦٣٠ ق جلسة ١٩٧٨/٤/١٨)
(طعن ٣٦/٣٤٣ ق جلسة ١٩٧١/٣/٢٥)

٣- الحكم به منشئ، وليس مقرر كالبطلان.

٤- الحكم به جوازي للقاضي، وليس وجوبي كما في حال البطلان.

٥- رفع الدعوى بالفسخ يسقط الحق في رفع دعوى الإبطال، وإنما يجب أولاً رفع دعوى الإبطال، فإن أخفق فيها جاز له رفع دعوى الفسخ.

٦- يسقط الحق في رفع الدعوى بـ ١٥ سنة كمدة (تقادم سقوط).

(**طعن ٥٥/١٠٣٠ ق جلسة ١٩٨٨/١٠/٣٠**)

٧- استحالة التنفيذ للالتزام في العقد الملزم للجانبين يجعله واقعاً، وخروج المبيع من ملك البائع يجعله مسئولاً عن رد الثمن مع التعويض إن كان الاستحالة ناشئة عن تقصيره.

(**طعن ٣٧/٣٧ ق جلسة ١٩٧١/٦/٣**)

وأن على الحكم ترتيب الفسخ أولاً، ثم ترتيب الالتزام المترتب عليه ثانياً (الطعن السابق).

٨- لا يجوز للبائع طالب الفسخ المطالبة بذلك لعدم الوفاء بباقي الثمن ما دام لم يقم (بالتسليم) حتى ولو خلا العقد من ذلك باعتبار التسليم أثر مترتب على العقد بمجرد

انعقاده وتمامه، ولو كان الثمن مؤجلاً، ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك، وقضاء الحكم بالفسخ بمقولة تأخر المشترى في الوفاء بباقي الثمن دون بحث تمسك المشترى بتخلف البائع عن الوفاء بالتزامه (بتسليمه العقار) إعمالاً لحق الحبس فإنه يكون حكماً معيباً يستوجب النقض.

(**طعن ٤١/٦ ق جلسة ١٩٧٥/٤/٢٨**)

والشرط الصريح الفاسخ هو الذي ينص فيه عليه بالفسخ من تلقاء نفسه دون حاجة لسبق إنذار أو استصدار حكم قضائي به، بمجرد تحقق المخالفة الموجبة له فيكون دور القاضي مقرر فقط ولا خيار له فيه، يتحقق فيه من مدى توافره وثبوت وقوعه، ولا يستطيع إذا تحقق منح (مهلة للوفاء) حتى ولو عرض المدين الوفاء أثناء نظر الدعوى.

(**طعن ٥٢/١٥١٩ ق جلسة ١٩٨٧/٤/١**)
(**طعن ٢١/٣٦١ ق جلسة ١٩٥٥/٤/١٤**)
(**طعن ٤٩/١٩١٢ ق جلسة ١٩٨٣/٥/٣١**)
(**طعن ٥٠/١٦٣٩ ق جلسة ١٩٨٤/٣/٢٠**)
(**طعن ٤٩/١٣٦٢ ق جلسة ١٩٨٣/٣/٢٢**)
(**طعن ٥٥/٧٢ ق جلسة ١٩٨٨/٥/١١**)

وهناك حاله نص فيها القانون (م ٤٦١ مدنى) على الفسخ التلقائي دون إنذار أو حكم قضائي به هي (بيع المنقول).

حيث يستطيع (التاجر) التصرف في (المنقول) مرة أخرى مع حقه في الرجوع على المشترى بالتعويض.

(طعن ٤٧/٢٢٩ ق جلسة ١٩٨١/٥/٤)

ما لا يرد عليه الفسخ:-

١- العقد (الصوري مطلقاً) لأنه عقد معدوم.

٢- العقد (الباطل مطلقاً) لأنه عقد معدوم لا وجود له.

(طعن ٤١/٤٠٢ ق جلسة ١٩٧٦/٦/٢٨)

وإنما يرد الفسخ على (عقد صحيح).

٣- الفسخ لا يرد على (الإقرار) لأنه إخبار بأمر وليس إنشاء لحق.

(طعن ٣٧/٢٩٨ ق جلسة ١٩٧٢/١٢/٥)

٤- الفسخ لا يرد إلا على (عقد قائم أو لم تنته مدته بعد)، وأن يكون عقد (ملزم للطرفين)، فلا يرد على عقد ملزم لجانب واحد (كالوصية والوكالة).

(طعن ٧٢/١٨٥٩ ق جلسة ٢٠٠٤/١١/٢٣)

ما يرد عليه الفسخ: -

١- العقد القائم، أو الذي لم تنته مدته بعد، أما العقد الذي انتهت مدته فلا يرد عليه.

٢- (الصلح) لأنه عقد ملزم لجانبين.

(**طعن ٤١/٤٤٨ ق جلسة ١٩٧٥/١٢/٣٠**)

٣- يرد على (العقود الصحيحة).

(**طعن ٦٥/٩٠٥٦ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/١**)

٤- لا يجوز طلب الفسخ عن (عقد خالطه غش وتدليس) فذلك سبيله طلب (إبطال العقد)، فالغش سبب لبطلان العقد وليس فسخه.

(**طعن ٢١/١٥٩ ق جلسة ١٩٥٣/١٠/٢٩**)

ويلاحظ: أن الشرط الصريح الفاسخ لا يغني عن الالتجاء إلى (المحكمة) للتقرير به والتحقق من مدى توافره وثبوت وقوعه.

(**طعن ٤٩/١٣٦٢ ق جلسة ١٩٨٣/٣/٢٢**)

فإنه وإن نص صراحة على اعتبار البيع مفسوخ من تلقاء نفسه دون حاجة إلى إعذار أو حكم قضائي تلك التي

لا تعطي القاضي سلطة تقديرية في القضاء بالفسخ، ألا أنه يلزم رفع دعوى ذلك بذلك أمام القضاء.

(طعن ١٤٨/٢٦ ق جلسة ١٩٦٢/٢/٨)

وقد قضت محكمة النقض بأنه:

(يلزم في الشرط الفاسخ الصريح الذي يسلب المحكمة كل سلطة في تقدير أسباب الفسخ أن تكون صيغته قاطعة في الدلالة على وقوع الفسخ حتماً ومن تلقاء نفسه بمجرد حصول المخالفة الموجبة له).

(طعن ٣٣٢/٣٣ ق جلسة ١٩٦٧/٤/٢٠)

ويجب لإعمال شرط الفسخ تمسك صاحب الشأن به فلا تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، **ويجب في تخلف المدين عن تنفيذ التزامه** (أن يكون بغير حق)، **فإن كان بحق** (كاستعمال حق الحبس أو الدفع بعدم التنفيذ) امتنع الفسخ.

(طعن ٢٣٠٦/٦٢ ق جلسة ١٩٩٥/٦/٢٧)

وللقاضي عند تقديمه الحكم بالفسخ أو تنفيذ العقد يراعي أمران:-

١- درجة أهمية عدم التنفيذ.

٢- حسن أو سوء نية المدين (م ١٥٧/ ٢ مدني)، فإذا تبين للقاضي حسن نية المدين، كان له رفض طلب الفسخ.

ويجوز للقاضي إذا رفض الفسخ، منح المدين أجل ومهلة للتنفيذ بما يسمى (نظرة الميسرة) - إذا تبين أن عذر المدين (مقبول) أو أن الدائن لم يصبه ضرر.

وقد يعطي القاضي مهلة للوفاء ولو سبق للدائن أن أعذر المدين.

وأن منح هذه (المهلة)، لا تجيز إعطاء مهلة جديدة ولا يكون أمام القاضي سوى (الفسخ).

وأن نص م ١٥٧ مدني يعطي طرفي العقد حق الفسخ حال الإخلال بالتزام في العقد، وهو من النصوص المكملة لإرادة المتعاقدين، فهو حق ثابت لكل منهما قانوناً، فإن خلا العقد من النص الصريح عليه، فإنه يكون متضمناً له برغم ذلك، ولا يجوز حرمان المتعاقدين أو أحدهما منه، أو الحد من نطاقه إلا (بنص صريح).

(طعن ٣٥/٢٣ ق جلسة ١٩٦٩/٢/١٣)

ويلاحظ:- أن الشرط الفاسخ الصريح، وإن كان من شأنه سلب القاضي كل سلطة تقديرية في صدد الفسخ إلا

أن ذلك **منوط:-** بتحقق المحكمة من توافر شروط الفسخ الاتفاقي ووجوب إعماله، وإذا كان الحكم قد أغفل ذلك، وجب النقض مع الإحالة وإذا تحقق عليه مراقبة الظروف الخارجية التي تحول دون إعماله.

(طعن ٤٨/٦٧٢ ق جلسة ١٩٨٣/١/٢٧)

(طعن ٥٢/١٥١٩ ق جلسة ١٩٨٧/٤/١)

(طعن ٣٦/١٦١ ق جلسة ١٩٧٠/١١/٢٦)

ويلاحظ أخيراً:- أنه إذا خلا العقد من الشرط الصريح الفاسخ، فإن للمدين توقي الفسخ بالوفاء بالتزامه ولو بعد انقضاء الأجل المحدد بالعقد وإلى ما قبل صدور حكم نهائي في دعوى الفسخ **شرطه:** ألا يكون هذا الوفاء المتأخر (مما يضار به الدائن).

(طعن ٥٤/٣٥١ ق جلسة ١٩٨٨/٢/١٨)

(طعن ٣٣٢/ ق جلسة ١٩٦٧/٤/٢٠)

تقادم دعوى الفسخ

بـــ ١٥ سنة

(طعن ١٠٣٠ / ٥٥ ق جلسة ٣٠ / ١٠ / ١٩٨٨)

أحوال عدم إعماله برغم تحققه-:

أكدت محكمة النقض أنه على القاضي التثبت من قيام الشرط الفاسخ الصريح، و مراقبة الظروف الخارجية التي تحول دون إعمال الشرط الفاسخ الصريح فلا يعمل به على إطلاقه.

(طعن ١٢٣١ / ٥٨ ق جلسة ٢٠ / ٣ / ١٩٩٠)
(طعن ١٥١٩ / ٥٢ ق جلسة ١ / ٤ / ١٩٨٧)

ففي عقد البيع مثلاً: إذا دفع جزء من الثمن والباقي على أقساط اشترطت النص في العقد على تحديد مكان الوفاء بالثمن إما موقع العقار أو موطن المشترى. (م ٤٥٦ مدني) أو سبق إعذار.

(طعن ٧٩٦ / ٥٥ ق جلسة ٢٥ / ١٢ / ١٩٩١)

فإذا تبين إسقاط البائع لحقه في طلب الفسخ (**بقبول أقساط متأخرة**)، أو كان امتناع المشترى (مشروعاً) لتطلب مادة ٤٥٦ مدني سعى البائع إليه في موطنه لاستلام القسط

ولم يفعل وتقاعس، ولم يتضمن العقد مكان الوفاء أو أعذر بالوفاء بمبلغ القسط .

(طعن ١٥٤ / ٤٨ ق جلسة ٢١ / ١٢ / ٧٨)
(طعن ٧٧٦ / ٥٥ ق جلسة ٢٣ / ٣ / ٨٨)
(طعن ٤٧٨ / ٤٧ ق جلسة ١٩ / ٤ / ١٩٧٨)

ففي الحالة الأولى تتجاوز المحكمة عن إعمال أثر الشرط لإسقاط الحق فيه في الحالة الأولى بقبول أقساط متأخرة.

(طعن ٤٧٨ / ٤٧ ق جلسة ١٩ / ٤ / ١٩٧٨)

كما يسقط حقه بالتنازل عن الفسخ صراحة أو ضمناً وفقاً للقواعد العامة.

(طعن ٢٨٦/٤٠ ق جلسة ١٩٧٥/٥/٢٥)

وفي الحالة الثانية: عدم تحقق الشرط لتقاعسه عن السعى لموطن المشترى كنص (م ٤٥٦ مدني).

(طعن ١٢٣١ / ٥٨ ق جلسة ٢٠ / ٣ / ١٩٩٠)

كذلك إذا كان الباقي من الثمن بعد استنزال قيمة العجز في المبيع (قليل الأهمية بالنسبة للالتزام في جملته) فإنه غير موجب للفسخ.

(طعن ٤٩١ / ٣٧ ق جلسة ٩ / ١ / ١٩٧٣)
(طعن ٣٣٦٦ / ٦٤ ق جلسة ٢٥ / ٥ / ٢٠٠٤)

إلا أن ذلك مشروط: بأن يكون حكمها مبيناً على أسباب واضحة جلية تنم عن تحصيل المحكمة فهم الواقع في الدعوى بما له من سند في الأوراق والبيانات المقدمة لها وأن الحقيقة قام عليها دليلها ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها.

(طعن ٣٣٦٦ / ٦٤ ق جلسة ٢٥ / ٥ / ٢٠٠٤)

كذلك فإن حبس المشترى لباقي الثمن لعدم وفاء البائع بالتزامه بالتسليم يجعل إعمال الشرط الفاسخ غير محقق.

(طعن ١٤٧٠ / ٤٨ ق جلسة ١٥ / ١١ / ١٩٨١)

كذلك فإن عرض المشتري لباقي الثمن على البائع عرضاً حقيقاً ثم إيداع المبلغ خزينة المحكمة (قبل) الحكم، إيداعاً مبرئاً للذمة من الالتزام، أثره رفض طلب الفسخ.

(طعن ٣٥١ / ٥٤ ق جلسة ١٨ / ٢ / ١٩٨٨)

كذلك إذا تخلف المدين عن الوفاء بالتزامه (بحق) فيمتنع الفسخ.

(طعن ٢٣٠٦ / ٦٢ ق جلسة ٢٧ / ٦ / ١٩٩٥)

كذلك فإن تحقق الشرط الصريح الفاسخ لا يؤدي إلى انفساخ العقد ما دام (لم يتمسك بأعماله صاحب المصلحة فيه).

(طعن ١٣٥٧ / ٤٩ ق جلسة ٣١ / ٥ / ١٩٨٣)

(طعن ٢٣/٤١ ق جلسة ١٩٥٦/١٢/١٣)

من أحكام النقض في الفسخ: -

١- فسخ العقد: عدم نفاذ التصرفات التي رتبها أحد المتعاقدين على محل العقد أثناء قيام العقد في حق الطرف الآخر. الاستثناء: تعطيل الأثر الرجعي بالنسبة (للغير حسن النية) شرطه: تلقيه حق عيني على عقار وشهر حقه (قبل) تسجيل صحيفة دعوى الفسخ أو (قبل) التأشير بها على هامش المحرر المسجل.

(المواد ١٥، ١٧، ق ١١٤ / ١٩٤٦)

حكم الفسخ له (حجية) على من تلقى حق عيني (بعد) تسجيل صحيفة دعوى الفسخ ولو كان حسن النية، أو (قبل) تسجيلها وكان سيئ النية.

(طعن ٤٧ / ٦٧ ق جلسة ١١ / ٦ / ١٩٩٨)
(طعن ٤٤/٨٩٤ ق جلسة ١٩٧٩/١/٩)

٢- الإتفاق على أن يكون العقد مفسوخاً (من تلقاء نفسه) دون حاجة لإنذار أو حكم قضائي يرتب الفسخ بمجرد تحقق الشرط دون حاجة لرفع دعوى الفسخ، ولا يملك القاضي في هذه الحالة سلطة تقديرية يمكنه معها إعطاء (مهلة للمدين) لتنفيذ التزامه، ولا يكون حكمه منشئاً للفسخ وإنما يكون (مقرراً له).

(طعن ٣٦١ / ٢١ / ق جلسة ١٤ / ٤ / ١٩٥٥)
(طعن ٣٨٨ / ٤٨ ق جلسة ١٨ / ١١ / ١٩٨١)

٣- متى وقع <u>**الفسخ بمقتضى شرط في العقد**</u>، فإن إيداع الثمن ليس من شأنه أن يعيد العقد بعد انفساخه.

(طعن ٢٢٥٩ / ٥٩ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٩٤)

٤- تحقق الشرط الصريح الفاسخ لا يؤدي إلى انفساخ العقد ما دام <u>**لم يتمسك بإعماله صاحب المصلحة فيه**</u>.

(طعن ١٣٥٧ / ٤٩ ق جلسة ٣١ / ٥ / ١٩٨٣)

٥- حق كل متعاقد في العقود الملزمة للجانبين في طلب فسخ العقد <u>شرطه: إخلال</u> الطرف الآخر بأحد التزاماته الجوهرية (م ١٥٧ / ١ مدني) .

اعتبار العقد متضمناً له ولو خلا من اشتراطه .

عدم جواز حرمان المتعاقدين من هذا الحق أو الحد منه إلا (باتفاق صريح) .

(طعن ٢٩٠٣ / ٥٧ ق جلسة ١٦ / ١١ / ١٩٨٩)

(طعن ١٨٨/ ٣٢ ق جلسة ١٩٦٦/٣/٢٤)

الفسخ القانوني (انفساخ عقد البيع)

أو استحالة تنفيذ الالتزام بسبب أجنبي

(م ١٥٩ مدني، م ١٦٠ مدني، م ٣٧٣ مدني)

(١) لا يلزم فيه إنذار أو حكم قضائي، بل يقع (بقوة القانون) (من تلقاء نفسه)، (م ١٥٩، ٣٧٣ مدني) إذا استحال تنفيذ الالتزام (م١٦٠ مدني) ودور القاضي فيه (مقرر كاشف) وليس منشئ، وقد يترتب على الانفساخ (تعويض) إذا استحال تنفيذ الالتزام (م ١٦٠ مدني)، ولمحكمة الموضوع سلطة تقديرية فيه ويتحمل المدين (البائع) تبعة انقضاء الالتزام عملاً بنص (م ١٦٠ مدني) ويلزم البائع برد الثمن ولو لم يقع خطأ منه، عملاً بمبدأ (تحمل التبعة) في العقد الملزم للجانبين.

(طعن ١١٩ / ٤٣ ق جلسة ٥ / ٤ / ١٩٧٧)

(طعن ٥٧٤ / ٥٧ ق جلسة ٢١ / ٦ / ١٩٩٠)

(٢) انفساخ عقد البيع من تلقاء نفسه بسبب استحالة تنفيذ التزام أحد العاقدين لسبب أجنبي، **أثر الانفساخ كأثر الفسخ**: عودة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد (م ١٥٩ مدني). تبعه الاستحالة على (المدين) عملاً بمبدأ تحمل التبعة في العقود الملزمة للجانبين (م ١٥٩ مدني، م ١٦٠ مدني).

(طعن ٣٨/٤١٤ ق جلسة ١٩٧٤/٦/٩)

ثبوت استحالة تنفيذ التزام البائع بنقل ملكية العين المبيعة بسبب الاستيلاء عليها لديه تنفيذاً لقانون الإصلاح الزراعي (سبب أجنبي) لا يعفى البائع من رد الثمن الذي قبضه لأن هذا الثمن واجب رد في جميع الأحوال التي يفسخ فيها العقد أو ينفسخ قانوناً طبقاً (م ١٦٠ مدني) ويقع (الغرم على البائع نتيجة تحمله التبعة) في انقضاء التزامه الذي استحال عليه تنفيذه.

(طعن ٣٤/٢١٧ ق جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)

(طعن ٣٤/١٨٢ ق جلسة ١٩٦٨/١٢/٢٦)

(طعن ٣٥/١٨٥ ق جلسة ١٩٦٩/٣/١٣)

(طعن ٤٣/٢٥٦ ق جلسة ١٩٧٧/١/١١)

ولا محل لالتزام المدين (بالتعويض) لانقضاء التزامه بقوة القانون.

(٣) الهلاك الكلي للعين يؤدي لانفساخه لاستحالة تنفيذ الالتزام (م ٥٦٩ مدني).

تبعة هلاك المبيع على من تكون؟ (المواد ٢٠٧، ٤٣٧) مدني:-

نصت (م ٤٣٧ مدني) على أنه إذا هلك المبيع (قبل التسليم) بسبب لا يد للبائع فيه، انفسخ البيع واسترد المشتري الثمن، فإذا كان الهلاك (بعد إعذار المشتري بتسليم المبيع)، كان (المشتري) مخطئاً ويتحمل الأخير نتيجة خطئه فيتحمل هو تبعة هلاك المبيع إعمالاً (للمادة ٤٣٧ مدني) (م٢٠٧ مدني) باستثناء حالة واحدة هي:-

(١) إذا أثبت المدين أن الشيء كان يهلك كذلك عند الدائن (م٢٠٧/٢مدني).

(٢) إذا أورد الاتفاق (قبول المدين لتبعة الحوادث المفاجئة) (م٢٠٧/٢مدني).

أما إذا هلك المبيع بفعل سارق كانت تبعة الهلاك (عليه)، لأن التزام السارق لا ينقضي، ولو هلك الشيء المسروق بسبب أجنبي.

والخلاصة:- أن استحالة تنفيذ الالتزام تحكمه ٣ قواعد:-

(١) إذا استحال على المتعاقد في عقود المعاوضة تنفيذ الالتزام (كعقود البيع والبدل والهبة)، تحمل (المدين) تبعة الاستحالة (م ١٦٠ مدني).

(٢) إذا كانت يد الشخص على الشيء (يد أمانة) كانت التبعة على (الدائن) وكمثال (المؤجر) وليس المستأجر.

(٣) إذا كانت يد الشخص على الشيء (يد ضمان) تحمل هو التبعة وكمثال (الغاصب للشيء).

أحكام النقض في الفسخ:-

(١) حق المتعاقد في الامتناع عن تنفيذ العقد لعدم تنفيذ المتعاقد الآخر ما التزم به م ١٦١ مدني، لا حاجة لصدور حكم بفسخ العقد.

(طعن ٧٥٠/٣٦٥ ق جلسة ١٩٨٣/٦/٨)

(٢) إذا لم يوف المشتري بباقي الثمن ولم ينص صراحة على الفسخ في العقد من تلقاء نفسه دون إنذار أو حكم قضائي، وكان الاتفاق مجرد ترديد للشرط الفاسخ الضمني، فلا يترتب على عدم الوفاء بباقي الثمن فسخ العقد، بل يلزم أمران لتحكم المحكمة بالفسخ:-

<u>أولهما:</u> إعذار البائع للمشتري رسميًا على يد محضر وتكليفه بالوفاء.

<u>ثانيهما:</u> بقاء المشتري متخلفاً عن الوفاء حتى صدور الحكم.

(طعن ٢٢/١٣٣ ق جلسة ١٩٥٥/١١/١٤)

(٣) إذا كان التقصير من جانب (المشتري) فقط، فليس له الدفع بعدم قيام البائع بتنفيذ التزامه، فيجوز القضاء للبائع بالفسخ إذا طلب ذلك.

(طعن ١٩/٨٤ ق جلسة ١٩٥١/٣/٨)

(٤) عدم النص في عقد البيع على اعتباره مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى (حكم) متى تأخر المشتري عن سداد الثمن. مؤداه (عدم وقوع الفسخ إلا بحكم من (القضاء).

(طعن ٥٥/٧٢ ق جلسة ١٩٨٨/٥/١١)

(٥) من المقرر أنه متى كان الطرفان قد اتفقا في عقد البيع على أن يكون مفسوخاً في حالة (تأخر المشتري عن دفع باقي الثمن في الميعاد المتفق عليه) (من تلقاء نفسه دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار أو حكم من القضاء، فإن العقد (ينفسخ) بمجرد التأخير عملاً بنص (م ١٥٨ مدني).

ولا يستلزم الأمر صدور (حكم بالفسخ).

(طعن ٥٠/١٦٣٩ ق جلسة ١٩٨٤/٣/٢٠)

(٦) الفسخ المبني على الشرط الفاسخ الضمني (م١٥٧ مدني). للمدين توقيه بالوفاء بالدين إلى ما قبل صدور (حكم نهائي) ما لم تتبين المحكمة أنه مما يضار به الدائن).

(طعن ٥٤/١٠٢٢ ق جلسة ١٩٨٦/٥/٢٨)

(٧) حق كل متعاقد في العقود التبادلية في طلب فسخ العقد شرطه إخلال الطرف الآخر بالتزاماته، ولو لم تتحقق له مصلحة اقتصادية من الفسخ.

(طعن ١٤٥٥/ ٥٣ ق جلسة ١٩٨٧/٦/١٤)

(٨) طلب المدعي عليه رفض الدعوى استناداً إلى انفساخ العقد إعمالاً للشرط الصريح الفاسخ دفع موضوعي لأنه يدخل في نطاق المفاضلة في الدعوى ويقع حتماً بمجرد إخلال المدين بالالتزام المرتب للفسخ.

(طعن ٤٨/١٤٣٣ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢٢)

(٩) عقود بيع العروض وغيرها من المنقولات. جواز فسخها دون إعذار أو حكم من القاضي. شرطه. م ٤٦١ مدني.

(طعن ٤٦ لسنة ٤٧ق جلسة ١٩٧٩/١٢/٣١)

(١٠) طلب انفساخ عقدي بيع مختلفين لتحقق الشرط الفاسخ الصريح بعدم الوفاء بباقي الثمن. وجوب تحقق المحكمة من المبالغ المسددة في كل عقد على حدة.

(طعن ٧٩ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٩/٥/١٧)

(١١) صحيفة الدعوى بفسخ عقد البيع لإخلال المشتري بالتزاماته، شرط اعتبارها إعذاراً له بالفسخ. أن تتضمن الصحيفة تكليفه بالوفاء بهذا الالتزام.

(طعن ٥٤٤ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٧٩/١/٢٥)

(١٢) العقود المستمرة كالإيجار. القضاء بفسخها بعد البدء في تنفيذها – ليس له أثر رجعي – اعتبارها مفسوخة من وقت الحكم النهائي بالفسخ لا قبله.

(طعن ٥٠٩ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٩٧٩/٢/٧)

(١٣) فسخ عقد الإيجار لتأجير المستأجر العين من باطنه للغير. أثره. اقتضاء جميع تصرفات المستأجر الأصلي الناشئة عن العقد. بيعه المحل التجاري بالجدك لآخر لا أثر له.

(طعن ٥٠٩ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٩٧٩/٢/٧)

(١٤) عقد المقاولة. ما هيته. اتفاق الطرفين على فسخ العقد لإخلال المقاول بتنفيذ التزامه. أثره. وجوب رد ما تسلمه من رب العمل بسبب عقد المقاولة.

(الطعن ٤٩٧ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٧٩/١٢/١٠)

(١٥) دعوى المشتري بطلب رد الثمن لإخلال البائع بالتزامه بنقل الملكية. أثره. اعتبار طلب فسخ العقد مطروحاً ضمناً.

(طعن ١٠٠٥ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٧٩/١٢/١١)

(١٦) تقايل مشتري العقار بعقد غير مسجل مع البائع له. سريانه قبل المشتري الثاني بعقد غير مسجل من المشتري الأول. عدم سريانه قبل من اكتسب حقاً عينياً على العقار قبل التقايل.

(طعن ٦٧٢ لسنة ٤٥ جلسة ١٩٧٩/١/١٠)

(١٧) رفض الدعوى استناداً إلى انفساخ العقد إعمالاً للشرط الفاسخ الصريح (دفع موضوعي) لأنه يدخل في نطاق المناضلة في الدعوى ويقع حتماً بمجرد إخلال المدين بالالتزام.

(طعن ٤٨/١٤٣٣ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢٢)

(١٨) طلب البائع إزالة المباني التي أقامها المشتري

بعد الفسخ الذي ترتب بسبب آت من المشتري لا يسري قيده الزمني في الإزالة خلال سنة، وإنما من تاريخ الحكم النهائي بالفسخ إذا كانت البائع عالماً بإقامة المنشآت قبل ذلك، وفي جميع الأحوال يسقط حق البائع في طلب الإزالة بمضي ١٥ سنة من تاريخ الحكم.

(طعن / ق جلسة ١٩٧٧/١٢/١٥)

(١٩) إيداع المشتري الثمن لا يمنع من الفسخ إذا كان هذا الإيداع لم يشمل الفوائد المستحقة قانوناً وقت تسلم المبيع القابل لإنتاج ثمرات حتى وقت الإيداع.

(طعن ٥٩/١٣٧٨ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٢٤)

موانع قيام الحق في الفسخ:-

(١) التنازل عنه:- بإسقاط المتعاقد حقه فيه والساقط لا يعود أو بالنص الصريح بالعقد على عدم استعمال الحق في الفسخ.

(٢) عدم التمسك بإعماله أمام القضاء ضمن طلبات الخصوم.

(٣) عدم تحقق الشرط الصريح الفاسخ.

(٤) إذا كان الامتناع عن تنفيذ العقد نتيجة استعمال حق قانوني مشروع.

(٥) الظروف الطارئة. (م ١٤٧/٢٠ مدني).

(٦) الدفع بعدم التنفيذ. (م ١٦١ مدني). ويكون ذلك في الفسخ الاتفاقي دون القضائي.

(طعن ٥٨/١٢٣١ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٢٠)

(٧) الحق في الحبس.

(٨) عدم تنفيذ الالتزام التبعي لا يجيز الفسخ، لقصر الفسخ على الالتزام الأصلي فقط.

(٩) عدم قيام العقد لانتهاء مدته.

(١٠) إيداع المشتري باقي ثمن المبيع شاملاً فوائده من وقت تسلم المبيع حتى وقت الإيداع.

(١١) خطأ الدائن وذلك في الفسخ الاتفاقي.

(طعن ٦٠/١٦١٦ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٠)

قاعدة ومبدأ هام لمحكمة النقض

الحكم بفسخ العقد، يجعل رجوع أحد الطرفين على الآخر على أساس دعوى الإثراء بلا سبب، وليس على أساس العقد المحكوم بفسخه:-

ومن التطبيقات:

الحكم بفسخ عقد المقاولة أثره انحلال العقد بأثر رجعي واعتباره كأن لم يكن. ما أداه المقاول من أعمال وأتعابه عنها سنده مبدأ الإثراء بلا سبب، وليس العقد المفسوخ الذي أصبح منعدمًا بالفسخ. وتنص م ١٧٩ مدني على التزام المثري بتعويض الدائن عما افتقر به في حدود قدر الإثراء، أي يلتزم برد أقل قيمتي الإثراء والافتقار وتقدر الزيادة وقت استحداث البناء، أما تقدير قيمة الافتقار فتكون بوقت الحكم. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف ذلك - وقدر قيمة الزيادة في مال رب العمل نتيجة ما قام به المقاول من أعمال البناء على أساس عقد المقاولة المفسوخ فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(طعن ٤٣/٥١٨ ق جلسة ١٩٧٧/٢/٢٣)

(طعن ٣٥/٥٨٣ ق جلسة ١٩٧٠/٣/١٧)

ملحوظة:- قاعدة الإثراء بلا سبب لا تطبق حيث يوجد عقد والموضوع سالف الإشارة بعاليه لا يوجد عقد - فيؤسس المتضرر حقه على قاعدة الإثراء بلا سبب.

فهرس

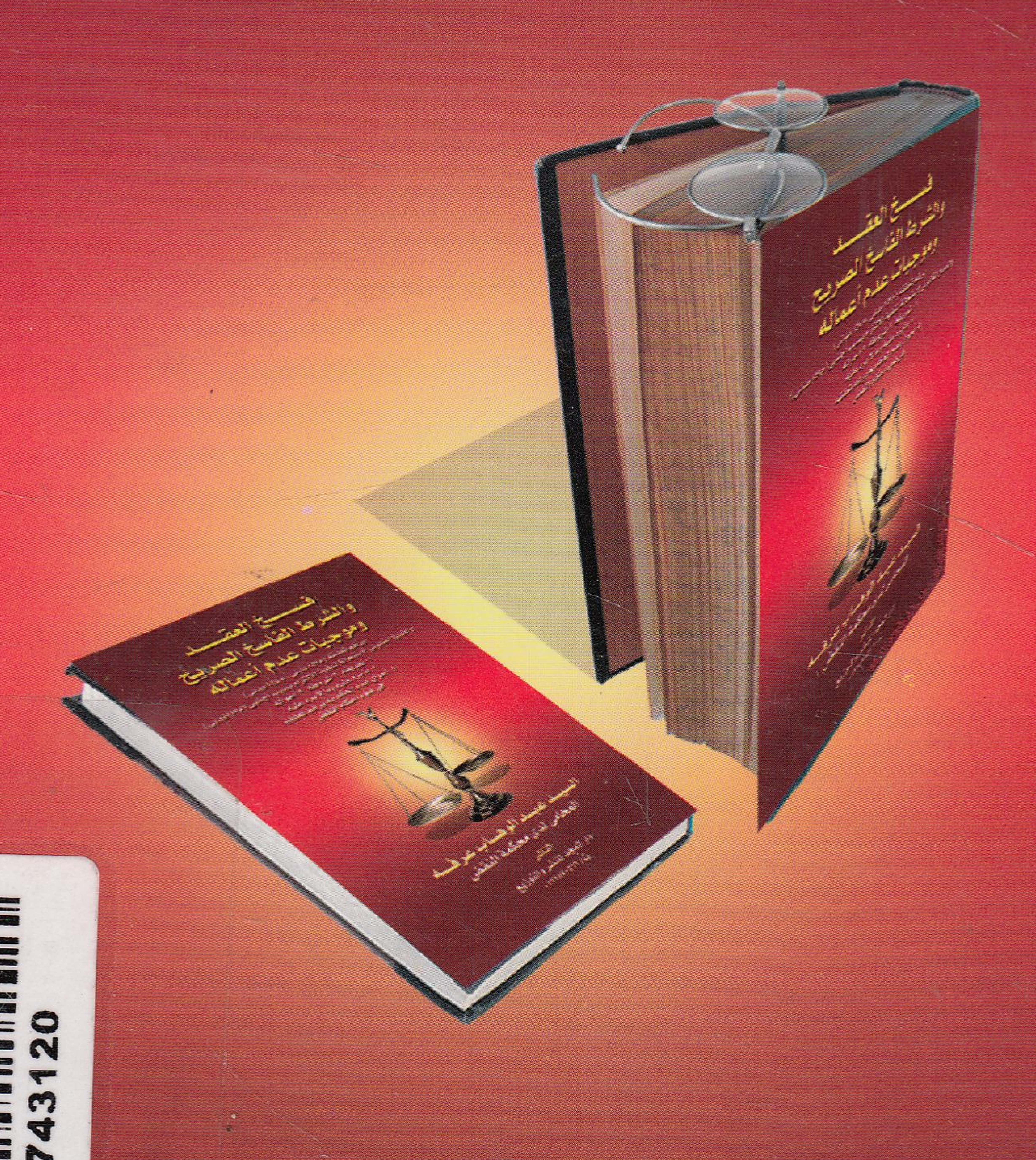
الكتاب

فهرس

الموضـــوع		الصفحة
١) تعريفه	:	٨
٢) شروطه	:	٨
٣) آثاره	:	٩
٤) ما لا يرد عليه الفسخ	:	١٢
٥) ما يرد عليه الفسخ	:	١٣
٦) تقادمه	:	١٧
٧) أحوال عدم إعماله برغم تحققه	:	١٧
٨) الفسخ القانوني (انفساخ عقد البيع)	:	٢٢
٩) تبعة هلاك المبيع على من تكون؟	:	٢٤
١٠) موانع قيام الحق في الفسخ	:	٣٠
١١) قاعدة ومبدأ هام لمحكمة النقض	:	٣١

تم بحمد الله





أبو الخير للطباعة ٠١٢٢٤١٠١٨١
E-mail: ayman.abuelkher@yahoo.com